

POR

EL CONDE DE LA ROCA del Conſejo de ſu Mageſtad en el Real de Hazienda, y ſu Embaxador ordinario en la Señoria de Venecia.

CON

La villa de Enguidanos, y don Geronimo de Anaya, y Luys Caxa, vezinos de la ciudad de Cuenca, y otros acreedores de la villa de Enguidanos.

SOBRE

Que pretende el Conde ſe mande deſpachar prouiſion para que el Adminiſtrador de los propios y rentas de la dicha villa, le pague de lo procedido, y que procediere de las yeruas del coto, que ſe venden en virtud de priuilegio Real concedido por ſu Mageſtad, por el ſeruicio de ſeis mil ducados que le hizo, ſin concurſo, y antes que a otro acreedor alguno, los reditos del cenſo de otra tanta cantidad que tiene fundado en ſu fauor, en virtud de facultad Real, contra la dicha villa, y ſus propios, y coto.

PARA Cuya inteligencia ſe preſupone por hecho llano è innegable, que ſu Mageſtad (Dios le guarde) a inſtancia de la dicha villa fue ſeruido de concederla priuilegio, para que pudieſſe acotar y cerrar todos ſus terminos, y prohibir q̃ no entraſſen ganados algunos en ellos:

y pe-

y penar a los que entrassen: el qual se concedio por seis mil ducados con que ofrecio seruir, con obligacion de ponerlos en esta villa en poder de Andres Irus, Factor general de Marcos y Christoual Fucar, para el dia de Nauidad del año de 1629. de que se despachò priuilegio en 12. de Setiembre del mismo año.

Y en el hablando de la paga de dichos seis mil ducados, ay vna clausula muy particular para el derecho del Conde, ibi: *Con que para ayuda a la dicha paga aueis de poder arrendar la yerua del dicho termino: y porque el plazo es breue, y no puede rentar con tanta breuedad lo que monta el dicho seruicio, se os ha de dar facultad para imponerlos a censo sobre el dicho coto, y los demas bienes del dicho Concejo: y de lo que rentare se han de pagar los reditos del censo, y redimir su principal, y despues han de quedar por propios de essa dicha villa: lo auemos tenido por bien, &c.* Y prosigue concediendo en conformidad de la suplica.

Secundò se presupone, que en la misma conformidad se despachò facultad para tomar el dicho censo, y en virtud della tomò la dicha villa del Conde los dichos seis mil ducados, con hipoteca especial del dicho coto.

Tambien se presupone, que a instancia de la dicha villa, estan sus propios y rentas en administracion, por mandado del Consejo: y en tantos años como ha que lo estan, no se le ha pagado al Conde cosa alguna de los dichos reditos, despues de la dicha administracion. Y aunque de su pedimiento, sin perjuyzio de la calidad de la causa, se mādò dar traslado a la villa, y acreedores, y se notificò, no ha contradicho otro que el dicho don Geronimo, y el solo por vna peticion dada estando concluso, y en poder del Relator el expediente, quibus sic in facti contingentia pro certo præhabitis, parece que es tan llana la pretension del Conde, que cae en ociosa la de la parte contraria.

Primò, porque aunque se confiessa que el censo de don Geronimo està fundado contra los propios de la dicha villa, antes que el del Conde, no se puede regular esta causa por la regla vulgar y conocida en derecho, *de qua in l. qui prior, ff. de regul. iur. & in l. quoties vtriusque, ff. eod. & in l. potior, & in l. qui balneum, ff. qui pot. l. 27. titul. 13. p. 5. per quam disponitur, quòd qui prior in hypotheca sit, potior in iure reputetur.*

Por-

Porque es caſo diuerſo, y de diuerſa diſpoſicion, por no ſe contender cerca de las rentas, y propios obligados en el cenſo de don Geronimo, ni en fauor de los demas acreedores, ſino de lo que procede de las yeruas, que antes ni eran propios, ni ſe podian vender, y concedio dicho priuilegio, y en el la facultad de acotar, y vender, deſtinando precipua y preciſamente para la paga del cenſo del Conde, que dio dichos ſeis mil ducados, para pagar a ſu Mageſtad la miſma cantidad con que le ſiruio la villa, por la compra del dicho priuilegio: con que tiene el Conde tres fundamentos tan releuantes para obtener en ſu prelacion, que en cada vno ſe pudiera fiar el vencimiento del Articulo.

El primero, el de la clauſula que va referida en el primer preſupueſto, en que la facultad de vender las dichas yeruas, ſolo ſe cõcede para la paga de los dichos reditos, y ſu principal; con que es preciſo ſe reconozca, que no ſe puede conuertir en otro efecto, ni tienen derecho a ellas, ni a ſu procedido, dõ Geronimo, ni los demas acreedores; porque no eſtan comprehendidas en ſu obligacion, taliter, que aun pagado el dicho principal, y reditos del cenſo del Conde, no queda facultad para venderlas, aunque deſpues han de quedar por propios de la villa: y aſsi el derecho del Conde en lo procedido de dichas yeruas, es lo que dixo la *ley 2. ff. qui potiores, non tam potior, quàm ſolus inuenitur.*

A que no obſta ſi ſe dixere, que aunque el derecho de vender las dichas yeruas no eſtaua comprehendido en la obligacion de los cenſos anteriores, la dotrina que va referida procede, no ſolo en los bienes que poſſeìa el deudor *tempore contractus, ſed etiam in poſtea adquiſitis, vt poſt Bart. in l. ſi is qui, ff. de iure fiſci, agnoſcit Gregor. Lop. in dict. l. 27. gloſ. 1. in princip.* y que auiendoſe concedido el dicho priuilegio de cerrar y acotar el dicho termino, ſe adquirio a la dicha villa, y por ella a los dichos acreedores anteriores.

Quia reſpondetur, que el adquirir la villa el dicho derecho, fue con condiciõ, y calidad de auer de pagar primero el dicho cenſo, y ſus reditos, vt patet ex dicto præuilegio, ibi: *Y de lo que rentaren ſe ha de pagar los reditos del cenſo, y redimir ſu principal; y deſpues ha de quedar por propios de la dicha villa, &c.* Y tambien en la facultad ſe declara eſto innegable-

blemente, ibi: *La merced que hizimos a essa dicha villa, de acotar sus terminos, sin los conuertir, ni gastar en otra cosa alguna.*

El segundo fundamento que tiene el Conde, y con que tambien se satisfaze à la objecion contraria, es la dotrina de la *l. licet, C. qui potior. in pign. hab.* in cuius textus specie, se concede prelacion en la cosa comprada, contra los acreedores anteriores del comprador, a aquel con cuyo dinero se comprò, ibi: *Licet iisdem pignoribus multis creditoribus diuersis temporibus datis, priores habeantur potiores, tamen cum cuius pecunia prædium comparatum, probatur, quòd ei pignori esse specialiter obligatum, statim conuenit omnibus anteferri iuris auctoritate declaratur.* Y la misma disposicion tiene la *ley 30. titul. 13. p. 5.* ibi: *Otrosi dezimos, que si vn home ouiesse obligados todos sus bienes, tambien los que auia entonces quando fizo la obligaciõ, como los que auria dende en adelante; si despues desto tomasse marauedis prestados de otro home, para comprar alguna cosa, faziendole pleyto, que aquella cosa que comprasse de los marauedis que el prestaua, que le fincasse obligada por ellos fasta que los cobrasse, entonces mayor derecho auria el postrimero en la cosa assi comprada, que el primero, a quien fuere fecho el pleyto de la obligacion general sobre todas las cosas del comprador.*

Y aun ha auido algunos que han tenido la opinion de que es suficiente para esta prelacion, la hipoteca general, vt latè videri potest *en la quæstion 744. communia contra communes de Cauall. & Villar. Maldon. in Sylua Resp. lib. 1. Respon. 10. num. 14. & 15.* y auiendo especial hypotheca, como en nuestro caso, nadie lo ha dudado, vt patet ex dictis Doctoribus, & alijs pluribus, *Valdus in dict. l. licet, Neguс. de pign. 2. membr. 5. part. num. 18. vers. Tamen. Cephalus consil. 121. nu. 123. lib. 1. Afflict. decis. 308 num. 4. 5. & 9. Franchis decis. 506. nu. 9. Dominus Val. consil. 56. num. 44. & 45. Fontanel. de pactis nupt. claus. 7. glos. 2. part. 8. num. 72. tom. 2. Rodrig. de anu. red. lib. 2. quæst. 20. num. 6. Ripa in l. priuilegia 32. ff. de priuileg. cred. Gabr. lib. 2. obseru. obser. 12. nu. 4. vers. 2. & obs. 15. lib. 7. & alij plures relati. Anton. de Amat. res. lut. 3. nu. 40. & 41.*

Nec etiam obstat si opponatur, que esta no se puede llamar compra.

Quia respondetur, que aunque su Magestad por la soberania vsa de la palabra merced, ò priuilegio, real y efe-

tiua-

ctiuamente es compra, y procede por causa onerosa. *Valasc. tom. 2. consil. 119. num. 13. & 14.* ibi: *Quasi Princeps in contractu oneroso, dicit, quòd facit donationem, seu gratiam, non obit desunt esse contractus onerosus.* Y Baldo haze ponderacion al proposito, *in l. qui se patris, C. vnde liberi, num. 34. versicul. Hoc scias quod si Princeps*, donde dize, que si el Principe recibiere dinero por lo que concede, aunque diga que haze merced y gracia, y que dà priuilegio, siempre se queda en puros terminos de compra y venta. *Plenè Aretin. in cap. 1. de constitutionibus, num. 16. & 17. Muta. ad cap. Regni Siciliæ, tom. 1. in proœmio, num. 25. cum pluribus sequentibus. Passehalio de viribus patriæ potestatis, lib. 1. cap. 1. num. 49. Andreas Georg. allegat. 49. num. 4. & 5. Gomez de Leon, allegat. 34. num. 3. & 4.* Y es llano que es reseruado solo a la soberania del Principe, el dar licencia para vedar y acotar terminos, y vender los pastos dellos, sin que otro sin su licencia lo pueda hazer, (como no lo podia la villa sin dicho priuilegio) *capit. 11. de la ley 4. titul. 14. lib. 4. nouæ Recopil.* ibi: *Item, que ninguna persona pueda hazer, ni haga dehessa sin nuestra licencia y mandado, &c.* y la da y concede en los casos que justo le parece: y en el presente la concedio por dicha cantidad, que se pagò con dinero del Conde.

Quin obstet si se replicare, que no consta auerse conuertido dichos seis mil ducados en el dicho efecto.

Quia satisfit, con que la dicha escritura de censo se otorgò con insercion de dicho priuilegio y facultad, y en su virtud, diziendo como era para el dicho efecto: (y en la verdad, no se puede negar) y en lo judicial no necessita el Conde de otra prueua, porque en la misma facultad està precauido de remedio contra esta objecion, ibi: *Y la persona, ò Concejo de quien tomaredes a censo los dichos seis mil ducados, cumpla con los dar y entregar a vos el dicho Concejo, ò a quien vuestro poder huuiere, sin que sea obligado a mostrar si se conuierten, ò gastan en pagarnoslos, ò en otra cosa alguna.*

Tertium & vltimum fundamentum ex abundanti sumitur, ex dispositione textus *in l. interdum, ff. qui potiores in pignore luantur*, cui consonat *l. 28. tit. 13. p. 5.* ibi: *Naue, ò casa, ò otro edificio, auiendo empeñado vn home a otro, si despues desso recibiesse de otro dineros prestados para refazer è guardar aquella cosa*

que

que se non destruyesse, ò non se empeyorasse, è los despendiesse en pro della, entonce mayor derecho ha en ella el segundo que prestò sus dineros para mantenerla, que el primero: porquè con los dineros que èl dio fue guardada la cosa que se pudiera perder: è por ende dezimos, q̃ el deue ser pagado primeramẽte, maguer aquella cosa no le fuesse obligada por aquellos dineros, &c. Ex quibus manifestè patet, que aunque dicho coto, è yeruas estuuiessen antecedentemente obligadas a otros acreedores (*quod longe abest ab ero, & nec dici potest,*) adhuc el Conde deuiera ser preferido, pues con su dinero, haziendose el dicho coto, se repararõ tantos daños y males que antes recibia en los terminos la villa, como lo representò en dicho priuilegio a su Magestad, ibi: *Por quãto por parte de vos el dicho Concejo, y vezinos de la villa de Enguidanos nos ha sido hecha relacion, que de no tener acotados, vedados, y cerrados los terminos y montes della, se os seguian muchos daños è inconuenientes, supliconos, que por obuiar esto fuessemos seruido de daros licẽcia para acotarlos, vedarlos, y cerrarlos perpetuamẽte, &c.*

Y las conclusiones deste fundamento, y del inmediato a èl, prueuã con graã distinciõ y claridad, *verba text. in Auhent. de æqualit. dotis, §. his consequens, collat.* 6. ibi: *His consequens est, & illud decernere, quòd in casibus huiusmodi dubitatum nobimus antiquioribus creditoribus, aliquas hypothecas præponere iuniores existentes, ex priuilegijs à legibus datis, quale est, quando aliquis proprijs pecunijs procurauerit nauem comparare, aut fabricare, aut domum forsan ædificare, aut etiam emi agrum, aut aliquid horum: In his enim omnibus priores existũt posteriores creditores, quorũ pecunijs empta, aut renobata res est, ijsqui etiã multo antiquiores sunt.*

Y nuestro caso aun es mas llano, pues no solo se pagarõ a su Magestad dichos seis mil ducados, con los mismos que dio el Conde, y comprò dicho priuilegio, y el derecho de acotar, vedar, y cerrar, y se escusaron los daños que la villa recibia en los terminos, mas aun la dio la dicha facultad de poder vender las yeruas del, solo para pagar al Conde su principal, y reditos. Y ansi parece es llana su pretension, y esperamos que ha de obtener. Salua in omnibus, &c.

Doctor don Francisco de Vicuña y Aguirre.

POR

[illegible]

CON

[illegible]